

Sygn. akt: KIO 2294/22

WYROK

z dnia 26 września 2022r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 września 2022r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 września 2022 r. przez **odwołującego**: P. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Copy.Net.pl P. S. ul. Puławska 359, 02-801 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego**: Centrum Obsługi Administracji Rządowej ul. Powsińska 69/71, 02-903 Warszawa

przy udziale **przystępującego**: SUNTAR Sp. z o.o. ul. Boya Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów, **po stronie zamawiającego**

orzeka

1. oddala odwołanie
2. kosztami postępowania obciąża **odwołującego**: P. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Copy.Net.pl P. S. ul. Puławska 359, 02-801 Warszawa i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **odwołującego** P. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Copy.Net.pl P. S. ul. Puławska 359, 02-801 Warszawa tytułem wpisu od odwołania
 - 2.2. zasądza od **odwołującego** P. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Copy.Net.pl P. S. ul. Puławska 359, 02-801 Warszawa na rzecz **przystępującego** SUNTAR Sp. z o.o. ul. Boya Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów kwotę 3600,00 zł. (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika przystępującego

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2021 r. poz. 1129 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę urządzeń biurowych dla Jednostek Administracji Państwowej, nr postępowania 202704.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21.02.2022 r. pod numerem 2022/S 036-092301.

ODWOŁANIE

Odwołujący na podstawie art. 505 ust. 1 w zw. z art. 513 ust. 1 i 2 i art. 514 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2021 r. poz. 1129 ze zm.) dalej: „Ustawa” wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego, tj.: czynności wyboru oferty oraz zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy Suntar sp. z o. o. z siedzibą w Tarnowie dalej: „Wykonawca Suntar” w części 3.

II. Zamawiającemu zarzucił naruszenie:

art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 Ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Suntar jako niezgodnej z warunkami zamówienia w części 3,

III. Wskazując na powyższy zarzut wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Wykonawcy Suntar w części 3, jako niezgodnej z warunkami zamówienia,

IV. Wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

V. Odwołujący powołał się na interes we wniesieniu odwołania, ponieważ złożył ofertę zgodną z wymaganiami SWZ oraz nie podlega wykluczeniu. W przypadku uwzględnienia odwołania Odwołujący powołał się na szansę uzyskania zamówienia i zawarcie umowy z Zamawiającym w celu realizacji zamówienia: Zamawiający dokonując oceny ofert błędnie uznał, iż oferta Wykonawcy Suntar nie podlega odrzuceniu, podczas gdy jest to oferta niezgodna z zapisami SWZ. W wyniku naruszenia przepisów przez Zamawiającego, Odwołujący został postawiony w sytuacji konieczności konkurowania z innym Wykonawcą, który złożył ofertę niezgodną z zapisami SWZ oferując jednocześnie w niektórych typach w części 3 te same urządzenia co Odwołujący. Konsekwencją powyższego może być szkoda w postaci utraty korzyści, jakie Odwołujący osiągnąłby realizując to zamówienie.

VI. Działając na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 531 Ustawy wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z następujących dokumentów:

- a) Specyfikacja Warunków Zamówienia wraz z załącznikiem nr 2 (specyfikacją techniczną przedmiotu zamówienia),
- b) Oferta Wykonawcy Suntar,
- c) Informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 25.08.2022 r,
- d) Korespondencja pomiędzy Wykonawcą Suntar a Zamawiającym,
- e) Dokument dostępny dla partnerów biznesowych producenta oferowanych urządzeń „HP LaserJet Managed Flow MFP E72525, E72530, E72535, M72625, M72630 Service Cost Data”
- f) Dokument dostępny dla partnerów biznesowych producenta oferowanych urządzeń „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data”

VII. W oparciu o art. 515 ust. 1 lit. a) Ustawy odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności Zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej co oznacza, że termin do wniesienia odwołania został zachowany, bowiem Zamawiający przekazał informację o wyborze ofert najkorzystniejszych w dniu 25.08.2022r. a Odwołujący składa odwołanie w dniu 02.09.2022 r.

VIII. Zgodnie z dyspozycją art. 514 ust. 2 Ustawy kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu, potwierdzenie nadania stanowi załącznik do odwołania.

IX. Potwierdzenie dokonania opłaty od odwołania w kwocie 15.000,00 zł stanowi załącznik do odwołania.

X. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21.02.2022 r. pod numerem 2022/S 036-092301.

UZASADNIENIE ODWOŁANIA

Zamawiający prowadzi postępowanie w celu zawarcia umowy ramowej na dostawę urządzeń biurowych dla Jednostek Administracji Państwowej.

Umowa ramowa ma być zawarta z maksymalnie 5 Wykonawcami. W niniejszym postępowaniu oferty złożyło 5 wykonawców.

Postępowanie składa się z 3 części:

część 1 dotyczy drukarek (w zakresie tej części Zamawiający wybrał oferty 4 Wykonawców),

część 2 dotyczy skanerów i drukarek etykiet (w zakresie tej części Zamawiający wybrał oferty 2 Wykonawców),

część 3 dotyczy urządzeń wielofunkcyjnych (w zakresie tej części Zamawiający wybrał oferty 4 Wykonawców),

W dniu 25.08.2022 r. Zamawiający opublikował informację o wyborze ofert najkorzystniejszych.

Odwołujący nie zgadza się z wyborem oferty Wykonawcy Suntar w części 3, bowiem w ocenie Odwołującego jest to oferta niekompletna i niezgodna z wymaganiami Zamawiającego.

Zamawiający w części 3 w typie 7 (urządzenie wielofunkcyjne monochromatyczne A3) wymagał dostarczenia urządzenia wraz z materiałami zapewniającymi wydrukowanie min. 400 000 stron. Wykonawca Suntar wskazał w swojej ofercie, że dostarczy urządzenie HP E82560du wraz z czarnymi tonerami, zespołami obrazującymi oraz modułami do zbierania tonera. Wykonawca ten nie zapewnił dostawy zespołu utrwalania (fusera) oraz pasa transferowego, które również stanowią materiały eksploatacyjne niezbędne do wydrukowania wskazanej przez Zamawiającego ilości stron.

Pas transferowy (transfer belt lub zespół transferu, nr katalogowy Z7Y85A) oraz zespół utrwalania (fuser lub fusing unit, nr katalogowy Z7Y76A) będące na wyposażeniu standardowym oferowanego urządzenia posiadają wydajność zapewniającą wydruk odpowiednio: pas transferowy 300 000 stron i zespół utrwalania 360 000 stron.

Zgodnie z dokumentacją postępowania Zamawiający wymagał podania informacji w zakresie ilości dostarczanych materiałów eksploatacyjnych wraz z ich numerami katalogowymi i wydajnością, a z przedstawionych informacji miało jasno wynikać, iż Wykonawca dostarczy wraz z urządzeniami komplet materiałów eksploatacyjnych zapewniający wydrukowanie wskazanej w Specyfikacji technicznej ilości stron i niezbędny do zapewnienia prawidłowego drukowania, na który składa się odpowiednio do wymogów producenta każdego typu urządzenia m.in. toner, bęben, pojemnik na zużyty toner lub inny materiał eksploatacyjny.

Zamawiający wezwał Wykonawcę Suntar do wyjaśnień m.in. w zakresie części 3 typ 7.

W odpowiedzi na powyższe Wykonawca Suntar złożył wyjaśnienia wskazujące, że jedynymi materiałami eksploatacyjnymi, które należało zapewnić jest czarny toner, zespół obrazujący

oraz moduł do zbierania tonera. Wykonawca Suntar posiłkował się broszurą produktu zawierającą jedynie podstawowe parametry i informacje na temat oferowanego modelu.

Wykonawca Suntar załączył do swoich wyjaśnień oświadczenie producenta potwierdzające, że materiały wymienione w broszurze są materiałami eksploatacyjnymi. Producent w załączonym oświadczeniu nie potwierdził jednak, że są to wszystkie materiały eksploatacyjne.

Wykonawca Suntar, jako profesjonalny podmiot działający w branży od lat oraz jako autoryzowany partner producenta (podobnie jak Odwołujący) powinien wiedzieć, że zgodnie z materiałami szczegółowymi udostępnionymi przez producenta autoryzowanym partnerom zarówno pas transferowy - jak i zespół utrwalania stanowią materiały eksploatacyjne o określonej żywotności i należy je cyklicznie wymieniać.

dowód: Dokument dostępny dla partnerów biznesowych producenta oferowanych urządzeń „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data”

W rozdziale 4, na stronie 9 wskazanego powyżej dokumentu „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data”, który dotyczy urządzenia E82560 zaoferowanego przez Wykonawcę Suntar - producent wyszczególnił żywotność materiałów eksploatacyjnych takich jak toner, zespół obrazujący, moduł do zbierania tonera (pojemnik na zużyty toner), zespół utrwalania (fuser), pas transferowy, rolki.

Poniższe tabele stanowią fragmenty z dokumentów załączonych do niniejszego odwołania „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data” oraz „HP LaserJet Managed Flow MFP E72525, E72530, E72535, M72625, M72630 - Service Cost Data”.

Tabela dotycząca materiałów eksploatacyjnych w modelu E82560 zaproponowanym przez Wykonawcę Suntar wskazująca żywotność m.in. zespołu utrwalania i pasa transferowego.

Tabela 4-2 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Wkłady z tonerem i inne

Tabela 4-3 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Zespoły utrwalania

Tabela 4-4 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Bęben, Developer i ITB/PTB

Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki

Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki (kontynuacja)

Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki

Odwołujący wskazuje, że w części 3 w typie 5 (urządzenie wielofunkcyjne monochromatyczne A3) oraz w typie 9 (urządzenie wielofunkcyjne monochromatyczne A3 z finisherem) Wykonawca Suntar wymienił zespół utrwalania (fuser) jako materiał eksploatacyjny, którego to nie wymienił w typie 7, a który to stanowi część o określonej żywotności.

Tabela dotycząca materiałów eksploatacyjnych w modelu E72530 zaproponowanym przez Wykonawcę Suntar w typie 5 i 9.

Tabela 4-2 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Wkłady z tonerem i inne

Tabela 4-3 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Zespoły utrwalania

Tabela 4-4 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Bęben, Developer i ITB/PTB

Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki

Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki (kontynuacja)

Zarówno model E82560 oraz E72530, które zostały zaoferowane przez Wykonawcę Suntar są urządzeniami formatu A3, w których zespół utrwalania jest materiałem eksploatacyjnym o określonej żywotności. Niezrozumiałym jest więc uważanie przez tego Wykonawcę zespołu utrwalania jako materiału eksploatacyjnego w jednym urządzeniu, a w drugim już nie.

Porównując oferty złożone w niniejszym postępowaniu przez wszystkich Wykonawców jednoznacznie można stwierdzić, że zespół utrwalania (fuser lub fusing unit) i pas transferowy (inaczej transfer belt lub zespół transferu) są materiałami eksploatacyjnymi wymienianymi przez wszystkich wykonawców.

Wykonawca Suntar w części 3 w typie 7 nie wymienił zespołu utrwalania (fusera) oraz pasa transferowego, co oznacza, że jego oferta jest niezgodna z SWZ. Oferta tego Wykonawcy nie zapewni wydruku określonej przez Zamawiającego ilości stron.

Odrzucenie oferty może mieć miejsce wówczas, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia, nie zapewniając jego realizacji w całości zgodnie z wymogami Zamawiającego (wyrok z dnia 24 października 2008 r., KIO/UZP 1093/08), a tak właśnie dzieje się w przypadku oferty złożonej przez Wykonawcę Suntar.

W wyroku z dnia 15.06.2021 r. Krajowa Izba Odwoławcza (KIO 1103/21) podkreśliła, że odrzucenie oferty niespełniającej SWZ jest obowiązkiem, nie prawem Zamawiającego.

Ustawa narzuca obowiązek odrzucenia oferty Wykonawców, którzy zaoferowali przedmiot zamówienia niezgodny z wymaganiami określonymi w SWZ - co do zakresu, ilości, jakości,

warunków realizacji, parametrów technicznych i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia. Zastosowanie podstawy do odrzucenia jest możliwe, kiedy można uchwycić na czym konkretnie taka niezgodność polega, zatem odrzuceniu podlega oferta, której treść jest niezgodna z SWZ w sposób zasadniczy i nieusuwalny.

Ponadto kierując się jedną z nadrzędnych zasad prawa zamówień publicznych — zasadą uczciwej konkurencji — niedopuszczalna jest ocena oferty przez pryzmat oczekiwań nieznajdujących odzwierciedlenia w zapisach SWZ, a SWZ wyraźnie wskazuje czego oczekuje Zamawiający. W niniejszym postępowaniu w części 3, w typie 7 Zamawiający oczekuje urządzenia wielofunkcyjnego wraz z materiałami zapewniającymi wydruk na poziomie min. 400 000 stron, co oznacza że w przypadku zaoferowania urządzenia HP E82560du (tak jak w ofercie Wykonawcy Suntar) należy dostarczyć Zamawiającemu poza tonerami, zespołami obrazującymi (bębnami) i modułami zbierania tonera jeszcze pas transferowy oraz zespół utrwalania (fuser).

Brak dostarczenia przez Wykonawcę Suntar materiałów eksploatacyjnych w postaci zespołu utrwalania i pasa transferowego stanowi istotną niezgodność z wymaganiami Zamawiającego niepodlegającą poprawieniu, ani uzupełnieniu zwłaszcza, że Wykonawca Suntar stoi na stanowisku, że pas transferowy w zaoferowanym modelu nie jest materiałem eksploatacyjnym i nie zamierza go dostarczyć.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę urządzeń biurowych dla jednostek administracji państwowej.

Odwołanie wniesiono na czynności i zaniechania zamawiającego takie jak wybór oferty oraz zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Suntar to jest przystępującego w sprawie po stronie zamawiającego (przystępujący).

Zamawiającemu zarzucono naruszenie: art. 226 ust. 1 pkt 5 (zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia) w zw. z art. 16 Ustawy (zarzut co do zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i

proporcjonalności) przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia w części 3 (trzeciej) zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty przystępującego w części 3, jako niezgodnej z warunkami zamówienia oraz o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Część 3 dotyczy urządzeń wielofunkcyjnych i w zakresie tej części zamawiający wybrał oferty 4 wykonawców. Przy czym umowa ramowa ma być zawarta z maksymalnie 5 wykonawcami. W niniejszym postępowaniu oferty złożyło 5 wykonawców.

Odwołujący nie zgadza się z wyborem oferty przystępującego w części 3, bowiem w ocenie odwołującego jest to oferta niekompletna i niezgodna z wymaganiami zamawiającego.

Zarzut odwołującego zasadniczo sprowadza się do stwierdzenia, że oferta przystępującego jest niekompletna co do materiałów eksploatacyjnych oferowanego urządzenia, co czyni ją niezgodną z wymaganiami zamawiającego.

Odwołujący podkreśla, że zamawiający w części 3 w typie 7 (urządzenie wielofunkcyjne monochromatyczne A3) wymagał dostarczenia urządzenia wraz z materiałami zapewniającymi wydrukowanie min. 400 000 stron. Wykonawca wskazał w swojej ofercie, że dostarczy urządzenie HP E82560du wraz z czarnymi tonerami, zespołami obrazującymi oraz modułami do zbierania tonera. Wykonawca ten nie zapewnił dostawy zespołu utrwalania (fusera) oraz pasa transferowego, które również stanowią materiały eksploatacyjne niezbędne do wydrukowania wskazanej przez zamawiającego ilości stron.

Pas transferowy (transfer belt lub zespół transferu, nr katalogowy Z7Y85A) oraz zespół utrwalania (fuser lub fusing unit, nr katalogowy Z7Y76A) będące na wyposażeniu standardowym oferowanego urządzenia posiadają wydajność zapewniającą wydruk odpowiednio: pas transferowy 300 000 stron i zespół utrwalania 360 000 stron.

Zgodnie z dokumentacją postępowania zamawiający wymagał podania informacji w zakresie ilości dostarczanych materiałów eksploatacyjnych wraz z ich numerami katalogowymi i wydajnością, a z przedstawionych informacji miało jasno wynikać, iż wykonawca dostarczy wraz z urządzeniami komplet materiałów eksploatacyjnych zapewniający wydrukowanie wskazanej w Specyfikacji technicznej ilości stron i niezbędny do zapewnienia prawidłowego drukowania, na który składa się odpowiednio do wymogów producenta każdego typu urządzenia m.in. toner, bęben, pojemnik na zużyty toner lub inny materiał eksploatacyjny.

Zamawiający wezwał przystępującego do wyjaśnień m.in. w zakresie części 3 typ 7.

W odpowiedzi na powyższe przystępujący złożył wyjaśnienia wskazujące, że jedynymi materiałami eksploatacyjnymi, które należało zapewnić jest czarny toner, zespół obrazujący oraz moduł do zbierania tonera. Wykonawca przystępujący posiłkował się broszurą produktu zawierającą jedynie podstawowe parametry i informacje na temat oferowanego modelu.

Wykonawca przystępujący załączył do swoich wyjaśnień oświadczenie producenta potwierdzające, że materiały wymienione w broszurze są materiałami eksploatacyjnymi. Producent w załączonym oświadczeniu nie potwierdził jednak, że są to wszystkie materiały eksploatacyjne.

Wykonawca przystępujący, jako profesjonalny podmiot działający w branży od lat oraz jako autoryzowany partner producenta (podobnie jak Odwołujący) powinien wiedzieć, że zgodnie z materiałami szczegółowymi udostępnionymi przez producenta autoryzowanym partnerom zarówno pas transferowy - jak i zespół utrwalania stanowią materiały eksploatacyjne o określonej żywotności i należy je cyklicznie wymieniać.

dowód: Dokument dostępny dla partnerów biznesowych producenta oferowanych urządzeń „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data”

W rozdziale 4, na stronie 9 wskazanego powyżej dokumentu „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data”, który dotyczy urządzenia E82560 zaoferowanego przez Wykonawcę Suntar - producent wyszczególnił żywotność materiałów eksploatacyjnych takich jak toner, zespół obrazujący, moduł do zbierania tonera (pojemnik na zużyty toner), zespół utrwalania (fuser), pas transferowy, rolki.

Odwołujący przedstawił tabele stanowiące fragmenty z dokumentów załączonych do odwołania „HP LaserJet Managed Flow E82540, E82550, E82560 - Service Cost Data” oraz „HP LaserJet Managed Flow MFP E72525, E72530, E72535, M72625, M72630 - Service Cost Data”.

Tabela dotycząca materiałów eksploatacyjnych w modelu E82560 zaproponowanym przez Wykonawcę przystępujący wskazująca żywotność m.in. zespołu utrwalania i pasa transferowego. Tabela 4-2 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Wkłady z tonerem i inne Tabela 4-3 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Zespoły utrwalania Tabela 4-4 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Bęben, Developer i ITB/PTB Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki (kontynuacja) Tabela 4-5 Żywotność materiałów eksploatacyjnych: Rolki

Odwołujący wskazał, że w części 3 w typie 5 (urządzenie wielofunkcyjne monochromatyczne A3) oraz w typie 9 (urządzenie wielofunkcyjne monochromatyczne A3 z finisherem)

Wykonawca przystępujący wymienił zespół utrwalania (fuser) jako materiał eksploatacyjny, którego to nie wymienił w typie 7, a który to stanowi część o określonej żywotności.

Zarówno model E82560 oraz E72530, które zostały zaoferowane przez Wykonawcę przystępujący są urządzeniami formatu A3, w których zespół utrwalania jest materiałem eksploatacyjnym o określonej żywotności. Niezrozumiałym jest więc uważanie przez tego Wykonawcę zespołu utrwalania jako materiału eksploatacyjnego w jednym urządzeniu, a w drugim już nie.

Porównując oferty złożone w niniejszym postępowaniu przez wszystkich wykonawców jednoznacznie można stwierdzić, że zespół utrwalania (fuser lub fusing unit) i pas transferowy (inaczej transfer belt lub zespół transferu) są materiałami eksploatacyjnymi wymienianymi przez wszystkich wykonawców.

Wykonawca przystępujący w części 3 w typie 7 nie wymienił zespołu utrwalania (fusera) oraz pasa transferowego, co oznacza, że jego oferta jest niezgodna z SWZ. Oferta tego Wykonawcy nie zapewni wydruku określonej przez Zamawiającego ilości stron.

Kwitując swoje stwierdzenia odwołujący wskazuje „W niniejszym postępowaniu w części 3, w typie 7 Zamawiający oczekuje urządzenia wielofunkcyjnego wraz z materiałami zapewniającymi wydruk na poziomie min. 400 000 stron, co oznacza, że w przypadku zaoferowania urządzenia HP E82560du (tak jak w ofercie Wykonawcy przystępujący) należy dostarczyć zamawiającemu poza tonerami, zespołami obrazującymi (bębnami) i modułami zbierania tonera jeszcze pas transferowy oraz zespół utrwalania (fuser).

Takie jak powyżej są twierdzenia i dowody odwołania.

Natomiast zamawiający przed terminem rozprawy wystosował pismo z dnia 15 września 2022r. w którym uwzględnił w całości złożone trzy odwołania to jest w przedmiotowej sprawie czyli o Sygn. akt KIO 2294/22 Copy.Net.pl P. S. oraz w sprawach o Sygn. akt KIO 2323/22 odwołanie złożone przez GALAXY Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna 13/1, 65-410 Zielona Góra dalej GALAXY oraz o Sygn. akt KIO 2326/22 SUNTAR Sp. z o.o., ul. Boya Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów dalej SUNTAR.

Zarządzeniem Prezesa Izby wszystkie trzy sprawy zostały połączone do rozpoznania (Sygn. akt KIO 2294/22 Copy.Net.pl P. S. - przedmiotowa sprawa oraz Sygn. akt KIO 2323/22 odwołanie złożone przez GALAXY oraz o Sygn. akt KIO 2326/22 SUNTAR.

Przy czym należy nadmienić, że do każdego z trzech odwołań zgłosili się przystępujący po stronie zamawiającego, jak i po stronie odwołującego Galaxy, w następujący sposób:

przy udziale:

- A. wykonawcy SUNTAR Sp. z o.o., ul. Boya Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2294/22 po stronie zamawiającego;
- B. wykonawcy Copy.Net.pl P. S., ul. Puławska 359, 02-801 Warszawa, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2323/22 i KIO 2326/22 po stronie zamawiającego;
- C. wykonawcy Intaris Sp. z o.o., ul. A. Mickiewicza 57, 01-625 Warszawa, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2323/22 i KIO 2326/22 po stronie zamawiającego;
- D. wykonawcy GALAXY Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna 13/1, 65-410 Zielona Góra, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2326/22 po stronie odwołującego.

Na posiedzeniu stawili się przedstawiciele: GALAXY Systemy Informatyczne Sp. z o.o., SUNTAR Sp. z o.o.,

Natomiast nie stawili się przedstawiciele Copy.Net.pl P. S. oraz Intaris Sp. z o.o., prawidłowo zawiadomieni o terminie.

Na posiedzeniu obecni przedstawiciele stron i uczestnicy postępowania odwoławczego potwierdzili znajomość oświadczenia zamawiającego z dnia 15.09.2022, którym zamawiający uwzględnił w całości wszystkie odwołania.

Na posiedzeniu obecni przedstawiciele stron nie wnieśli zastrzeżeń co do skuteczności przystąpień ani opozycji.

Izba na posiedzeniu postanowiła dopuścić do postępowania odwoławczego zgłaszających przystąpienia.

Zamawiający nie wniósł zastrzeżeń formalnych co do skuteczności wniesionych odwołań.

Izba również nie stwierdziła przesłanek do odrzucenia odwołań.

W związku z uwzględnieniem odwołań Izba kolejno zadała pytania przystępującym po stronie zamawiającego co do wniesienia sprzeciwu na uwzględnienie odwołania przez zamawiającego.

Przystępujący Suntar w sprawie o Sygn. akt KIO 2294/22 wniósł sprzeciw co do uwzględnienia odwołania przez zamawiającego.

W sprawie o Sygn. akt KIO 2323/22 Przystępujący po stronie Zamawiającego Intaris sp. z o.o. w Warszawie oraz p. P. S. Copy.Net.pl w Warszawie prawidłowo zawiadomieni o

terminie nie stawili się. W tym stanie rzeczy Izba na posiedzeniu stwierdziła, że nie wnoszą sprzeciwu wobec uwzględnienia odwołania.

W sprawie o Sygn. akt KIO 2326/22 Przystępujący po stronie Zamawiającego Intaris sp. z o.o. w Warszawie oraz p. P. S. Copy.Net.pl w Warszawie prawidłowo zawiadomieni o terminie nie stawili się. W tym stanie rzeczy Izba na posiedzeniu stwierdziła, że nie wnoszą sprzeciwu wobec uwzględnienia odwołania.

Na pytanie Izby w sprawie o Sygn. akt KIO 2294/22 Zamawiający, który uwzględnił odwołanie oraz Przystępujący, który złożył sprzeciw oświadczają, że nie składają pism procesowych oraz nie składają dalszych wniosków dowodowych. Stanowiska w sprawie przedstawią do protokołu.

Pełnomocnicy Zamawiającego oświadczają, że po wniesieniu odwołania dokonano ponownej oceny i dokonując zapoznania się z argumentacją odwołań dokonano ponownego badania i Zamawiający stwierdził, że trzeba w całości uwzględnić złożone odwołania.

Po zamknięciu posiedzenia Izba postanowiła

- umorzyć postępowanie odwoławcze w sprawach o Sygn. akt KIO 2323/22 i Sygn. akt KIO 2326/22 i

- ogłosić postanowienie w sprawie KIO 2323/22 i KIO 2326/22 w dniu 19.09.2022 r., w trybie paragrafu 36 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, to jest poprzez wywieszenie sentencji postanowienia na tablicy ogłoszeń oraz zamieszczenie informacji o powyższym na stronie internetowej

oraz

- skierować odwołanie w sprawie o Sygn. akt 2294/22 do rozpoznania na rozprawie.

Na rozprawie stawający złożyli następującego oświadczenia:

W tym miejscu stawający oświadczają, iż w związku, iż w karcie akt we wszystkich sprawach znajduje się informacja, że KIO rozpoznawało sprawy w przedmiotowym postępowaniu oznaczone sygnaturami akt KIO 1743/22, 1772/22 i 1780/22 stawający wyjaśniają, że również trzech odwołujących złożyło odwołania kwestionując rozstrzygnięcie zamawiającego co do wyboru najkorzystniejszych ofert i zamawiający potwierdza, że uwzględnił wówczas te odwołania, unieważnił wybór najkorzystniejszych ofert i dokonał ponownego wyboru.

W tym miejscu radca prawny przystępującego oświadcza, że sprawdził dokumentację i wówczas odwołania złożyli Galaxy, Suntar i Intaris, natomiast P-n P. S./odwołujący nie

składał odwołania. Izba postanowiła dołączyć w poczet materiału dowodowego dokumentację wymienionych powyżej spraw.

Zamawiający również potwierdza, że były wydane postanowienia o umorzeniu postępowań w związku z uwzględnieniem odwołań. Po czym prostują, że postanowienia o umorzeniu postępowań zostały wydane w związku z cofnięciem odwołań.

Przedstawiciele zamawiającego oświadczyli, że wobec unieważnionego wyboru i podniesionych zarzutów w poprzednich odwołaniach dokonali ponownego badania, korekty wskutek dokonanych czynności nastąpiło postępowanie wyjaśniające w sprawie wobec oferty złożonej przez wykonawcę Suntar. W dniu 06.05.2022r. wykonawca Suntar był wezwany, tu odczytuje pismo, odnośnie urządzenie wielofunkcyjne typ 7, żeby potwierdził wyliczenie co do możliwości wydruku 414 000 stron A4. W dniu 12.05.2022r. zamawiający otrzymał odpowiedź od Suntar. Z pisma wynika, że dostarczą dwie sztuki urządzeń po 396 000. Z treści pisma wynika, że przez dostarczenie dwóch urządzeń gwarantują wymóg minimum 400 000.

Przystępujący złożył następujące oświadczenia. Przystępujący oświadcza, że składając formularz ofertowy i specyfikację techniczną wskazał wbrew twierdzeniu P-a Sójki materiały eksploatacyjne. Uważa, że broszura produktowa, którą doręczył P-n P. S. jest to dokument dostępny dla partnerów serwisowych, wskazuje na materiały serwisowe, a nie eksploatacyjne. Przede wszystkim broszura dotyczy 3 urządzeń. Odczytując pismo wezwanie z 06.05.2022r. otrzymałem polecenie aby wyjaśnić czy gwarantuje moją ofertą wydruk A4 w 414 000 egzemplarzy w związku z materiałami eksploatacyjnymi tj. zespół utrwalania (tzw. fuser lub fusing unit) i pas transferowy. My otrzymując wezwanie skontaktowaliśmy się z producentem HP i wyjaśnił nam, że pytania zamawiającego o materiały eksploatacyjne nie są przedmiotem naszego produktu i wymienił jakie materiały eksploatacyjne wskazane urządzenie ma dołączane. Producent stwierdził, że nie są materiałami eksploatacyjnymi. W piśmie tym zamawiający powiedział, że urządzenie typ 7 HP LaserJet Manage MFP E82560DU nie ma materiałów eksploatacyjnych przewidzianych o jakie pyta się Zamawiający i zagwarantował w tej odpowiedzi, że urządzenie jest zdolne do wydruku 414 000 egzemplarzy, co myśmy też oświadczyli w ofercie, a specyfikacja techniczna typ 7 urządzenie A3 str. 58. Natomiast w SWZ Zamawiający nie powiedział jakie mają być materiały eksploatacyjne, tylko że mają być materiały eksploatacyjne. Ja chciałbym tu przywołać w poczet materiału dowodowego inne oferty wykonawców jak wskazuje P. S. ale na okoliczność, że inni producenci jeżeli chodzi o materiały eksploatacyjne wskazują inne materiały niż pozostali producenci czyli zależy to od technologii producenta jaki materiał ma

być użyty, może być różny. Reasumując HP napisał, że jego urządzenie w materiałach eksploatacyjnych nie przewiduje w ogóle fusera i pasa transferowego. Wnosi w poczet materiału dowodowego o zaliczenie odpowiedzi z 12.05.2022. My odpowiadając napisaliśmy, że zgodnie z odpowiedzią producenta takie materiały w tym typie 7 nie są przewidziane i załączyliśmy na dowód zamawiającemu broszurę produktową wraz z oświadczeniem producenta (dowód w aktach sprawy). Ja odnosząc się do dowodu P-a P. S., który załączony został do jego odwołania, gdzie przywołał dwie broszury produktowe to przede wszystkim zaznaczam, że te dwie broszury łącznie dotyczą 6 modeli urządzeń. Te dwie broszury produktowe HP dotyczą łącznie 8 urządzeń wielofunkcyjnych, w tym mających funkcje drukowania i owszem są tam wymienione fuser i pas transferowy ale z tych broszur nie wynika, do którego urządzenia te dwa wymieniane przez P. S. materiały eksploatacyjne są przypisane. Tę okoliczność potwierdza Zamawiający.

W ocenie radcy prawnego przystępującego w związku z tym, że Zamawiający uwzględnił odwołanie również wniesione przeciw ofercie P. S. to ten przepis wskazuje, że nie posiada interesu bo stan w toku sprawy wskazuje na to, że nie będzie wykonawcą. Przywołuje wyrok Izby o Sygn. akt KIO 1719/16 gdzie Izba stwierdziła brak interesu w uzyskaniu zamówienia w związku z uwzględnieniem odwołania.

Izba na rozprawie przyjmuje w poczet materiału dowodowego wskazane w odwołaniu broszury produktowe oraz SWZ, specyfikacja techniczna, również oferty wykonawców złożone w części 3, również akta sprawy umorzeń 1743/22, 1772/22 i 1780/22, wezwanie Zamawiającego z 06.05.2022 i udzielone odpowiedzi z 12.05.2022.

Zamawiający

Radca wyjaśnia, że zakresy zarzutów w poprzednich postępowaniach przed Izbą były w dużym stopniu zbieżne z przedmiotowymi zarzutami przy czym dzięki poprzednim postępowaniom Zamawiający zastosował tryb wyjaśnień, uzyskał odpowiedzi wykonawców i uważa, że w tym zakresie stanowisko Zamawiającego jest zasadne co do uwzględnienia złożonych odwołań.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, a to z uwagi na brak interesu po stronie odwołującego w uzyskaniu zamówienia, na co zwrócił również uwagę przystępujący Suntar.

W toczącym się postępowaniu o udzielenie zamówienia, jak już Izba powyżej wskazała, złożone zostały trzy odwołania, gdzie w dwóch odwołaniach podniesione zostały zarzuty przeciw ofercie odwołującego, na co konsekwentnie odwołujący przystąpił po stronie zamawiającego. Jak już powyżej również Izba nadmieniła w ustaleniach, zamawiający przed

terminem rozprawy w dniu 15.09.22r. uwzględnił odwołania, wszystkie trzy odwołania (KIO 2294/22, KIO 2323/22 i KIO 2326/22). Na posiedzeniu Izby, wobec czynności zamawiającego z dnia 15.09.22r. uwzględnienia odwołań, tylko w sprawie niniejszej (KIO 2294/22) przystępujący Suntar wniósł sprzeciw. Pozostali przystępujący to jest odwołujący i spółka Intaris sp. z o.o. nie wnieśli sprzeciwu, w sprawach wniesionych pozostałych odwołań przez spółkę Galaxy Systemy Informatyczne sp. z o.o. z s. w Zielonej Górze (KIO 2323/22), jak i Suntar sp. z o.o. z s. w Tarnowie (2326/22), nie stawiając się na posiedzenie Izby prawidłowo zawiadomieni o terminie. Również w związku z niestawiennictwem P. S. Copy.Net.pl z s. w Warszawie w wyznaczonym terminie na rozprawę, odwołujący P. S. nie podjął się czynności jako odwołujący, w związku z wniesionym sprzeciwem przystępującego SUNTAR w sprawie niniejszej (KIO 2294/22) – vide powyżej ustalenia co do przebiegu posiedzenia/rozprawy w połączonych sprawach (KIO 2294/22, KIO 2323/22, KIO 2326/22).

Poniżej Izba przedstawia zarzuty i żądania w uwzględnionych odwołaniach przez zamawiającego (KIO 2323/22 i KIO 2326/22), na okoliczność, że nie podjęcie sprzeciwu przez P-a P. S. skutkuje brakiem interesu w uzyskaniu zamówienia, a co za tym idzie brakiem prawa do środka ochrony prawnej, jakim jest wniesienie odwołania, w ustalonym w toku postępowania odwoławczego stanem rzeczy (art.505 ust.1 w zw. z art. 552 ust.1 PZP).

Zarzuty odwołującego

GALAXY Systemy Informatyczne Sp. z o.o. z s. Zielona Góra, (KIO 2323/22),

I. GALAXY Systemy Informatyczne sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze - dalej: „Odwołujący” lub „Galaxy” - na podstawie art. 514 ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: „pzp”) wnosi niniejszym odwołanie.

1. Zamawiającym w rozumieniu art. 7 pkt 31) pzp jest Centrum Obsługi Administracji Rządowej z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”).

2. Przedmiotem postępowania jest dostawa urządzeń biurowych na potrzeby Jednostek Administracji Państwowej (dalej: „Postępowanie”).

3. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie art. 132 pzp w celu zawarcia umowy ramowej.

4. Zamawiający nadał Postępowaniu numer referencyjny: 2022/04

5. Ogłoszenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21 lutego 2022r. pod numerem 2022/S 036-092301.

II. W ocenie Odwołującego, odwołanie zgodnie z art. 517 ust. 1 pzp podlega rozpoznaniu, gdyż:

1. Nie zawiera braków formalnych, a w szczególności:
 - a. zawiera elementy wskazane w art. 516 pzp,
 - b. Odwołujący uściwił wpis w wymaganej wysokości.
2. Brak przesłanek wymienionych w art. 528 pzp skutkujących odrzuceniem odwołania, a w szczególności:
 - a. odwołanie dotyczy czynności, o których Odwołujący dowiedział się w dniu 25 sierpnia 2022r. a zatem jest wniesione w terminie ustawowym,
 - b. Odwołujący przesłał Zamawiającemu kopię odwołania zgodnie z dyspozycją art. 514 ust. 2 pzp.
- III. Odwołujący posiada legitymację czynną niezbędną do wniesienia odwołania.
 1. Zgodnie z art. 505 ust. 1 pzp składający odwołanie musi posiadać interes we wniesieniu tego środka odwoławczego. Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów pzp.
 2. Odwołujący jest wykonawcą biorącym udział w Postępowaniu, który złożył ofertę niepodlegającą odrzuceniu w związku z czym Odwołujący ma realną szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.
 3. Odwołujący może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów pzp. Szkoda będzie polegać na tym, iż pomimo poniesionych kosztów przygotowania oferty i udziału w Postępowaniu nie uzyska zamówienia, gdyż Zamawiający niezasadnie zaniechał odrzucenia ofert wykonawców. Działanie Zamawiającego wskazuje m.in. na nierówne traktowanie wykonawców.
 4. (...)
 5. W wyniku naruszeń ustawy Odwołujący został narażony na szkodę związaną z utratą spodziewanego zysku z tytułu realizacji kontraktu na rzecz Zamawiającego, które to zamówienie powinno zostać udzielone Odwołującemu. W konsekwencji, Odwołujący może nie uzyskać zamówienia i w ten sposób nie osiągnąć zysku, który planował osiągnąć w wyniku realizacji przedmiotowego zamówienia (lucrum cessans).
- IV. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie:
 1. Art. 218, 219 i 223 ust 1 pzp poprzez faktyczne prowadzenie negocjacji i dokonanie zmiany treści ofert złożonych przez:

a. Piotrem Sójką prowadzącym przedsiębiorstwo pod firmą Copy.Net.pl w Warszawie – dalej: „Copy.Net.pl” i

b. (...)

2. Art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp w związku z art. 16 pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty:

a. Copy.Net.pl w zakresie części 1 i 3 jako niezgodnej z warunkami zamówienia,

b. (...).

c. (...)

3. Art. 226 ust. 1 pkt 14 poprzez zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez Copy.Net.pl w zakresie części 1 i 3, jako niezabezpieczonej wadium w sposób prawidłowy.

4. (...).

5. (...).

6. (...);

7. (...) wraz

z ewentualnymi dowodami w wyniku czego doszło do zaniechania przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości;

8. (...)

ewentualnie

9. (...)

(...).

Jeżeli jednak żądanie co do ujawnienia dokumentów nie zostanie uwzględnione, to wnoszę o rozpoznanie zarzutu naruszenia art. 224 ust 6 pzp, 226 ust. 1. pkt 5), 710) pzp.

V. Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienie czynności badania i oceny ofert.

2. Unieważnienie czynności wyboru ofert złożonych i dopuszczenie do zawarcia umów ramowych.

3. Odrzucenia oferty Copy.Net.pl jako niezgodnej z warunkami Zamówienia oraz niezabezpieczonej wadium w sposób prawidłowy.

4. (...).

5. (...)

ewentualnie

6. (...)

7. Dokonanie ponownego wyboru ofert z uwzględnieniem konsekwencji wynikających z ponownego badania ofert opisanych powyżej.

8. Zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu poniesionych kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Uwaga: wzięte w cudzysłów fragmenty, bez wskazania ich treści, dotyczą zarzutów i żądań co do innych oferentów, niż P-n P. S. lub nie mających znaczenia co do stwierdzenia braku interesu po stronie P-a P. S. w uzyskaniu zamówienia.

Zarzuty odwołującego:

A. w dniu 05.09.2022 r. przez wykonawcę SUNTAR Sp. z o.o., ul. Boya Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów, (KIO 2326/22).

i. W imieniu wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia: SUNTAR Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie (dalej jako: „Odwołujący”) wnoszę odwołanie wobec czynności wyboru ofert najkorzystniejszych oraz zaniechania odrzucenia oferty COPY.NET.PL z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „COPY.NET.PL”) oraz Intaris Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „Intaris”) w części 1 i 3.

ii. Informację o wyborze ofert najkorzystniejszych Zamawiający przekazał za pośrednictwem platformy (wraz z poinformowaniem na adres mailowy Odwołującego) w dniu 25.08.2022 r. Niniejsze odwołanie składane jest w dniu 05.09.2022 r. z zachowaniem ustawowego 10-dniowego terminu.

- iii. Przymiotem zamówienia jest dostawa fabrycznie nowych urządzeń biurowych na potrzeby Jednostek Administracji Państwowej, w podziale na części:
 - a) część 1 – Drukarki
 - b) część 2 – Skanery i drukarki etykiet
 - c) część 3 - Urządzenia wielofunkcyjne.

- iv. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej

z dnia 21.02.2022 r., numer ogłoszenia 2022/S 036-092301.

- v. Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący stawia następujące zarzutu:
 - a) zarzut naruszenia art. 16 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako: „ustawa Pzp”) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty (...), mimo że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w cz. 3;
 - b) zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp. w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) w zw. z art. 118 ust. 1-4 ustawy Pzp w zw. z art. 123 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy (...) do uzupełnienia złożonego wykazu dostaw, mając na uwadze iż wykonawca (...) nie mógł powołać się na etapie składania dokumentów na potencjał podmiotu trzeciego, ewentualnie mając na uwadze iż zobowiązania podmiotu trzeciego do uzupełnienia wykazu nie potwierdziło spełniania warunków udziału w Postępowaniu na dzień składania ofert (brak sprecyzowania udostępnionego potencjału oraz jego nierzeczywiste udostępnienie) w zakresie cz. 1 i 3;
 - c) zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez zaniechanie odtajnienia (ujawnienia) i

udostępnienia informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny oraz dowodach załączonych do wyjaśnień rażąco niskiej ceny (...) w zakresie cz. 1.

- d) zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty COPY.NET.PL, mimo że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w cz. 1 i 3;
- e) zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty COPY.NET.PL, mimo że wykonawca wniósł wadium w sposób nieprawidłowy;

vi. Wskazując na powyższe, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

- 1. dokonał unieważnienia czynności wyboru ofert najkorzystniejszych w cz. 1 i 3;
- 2. dokonał ponownego badania i oceny złożonych ofert, w tym:
 - a) dokonał odrzucenia oferty (...) w cz. 3 ponieważ jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
 - b) dokonał wezwanie wykonawcy (...) do uzupełnienia złożonego wykazu dostaw i wykazania, iż samodzielnie spełnia warunku udziału w Postępowaniu w cz. 1 i 3;
 - c) dokonał odtajnienia i udostępnienia wyjaśnień rażąco niskiej ceny i dowodów załączonych do wyjaśnień złożonych przez (...) w cz. 1;
 - d) dokonał odrzucenia oferty COPY.NET.PL w cz. 3 ponieważ jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
 - e) dokonał odrzucenia oferty COPY.NET.PL w cz. 1 i 3 ponieważ wykonawca nie wniósł wadium w sposób prawidłowy.

- vii. Odwołujący wskazuje, że jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W tym celu Odwołujący złożył ofertę, której treść odpowiada treści specyfikacji warunków zamówienia. Oferta Odwołującego (po dokonaniu ponownego badania i oceny ofert) została przez Zamawiającego sklasyfikowana jako jedna z najkorzystniejszych zarówno w części 1 pn.: „Drukarki” jak i części 3 pn.: „Urządzenia Wielofunkcyjne”. Jednocześnie Zamawiający zaniechał odrzucenia ofert COPY.NET.PL oraz (...) oraz ewentualnie zaniechał wezwania (...) do uzupełnienia/wyjaśnienia złożonych dokumentów, a w konsekwencji odrzucenia oferty (...). Ponadto w sposób bezpodstawny Zamawiający zaniechał odtajnienia i udostępnienia wyjaśnień rażąco niskiej ceny (...), co po ich analizie również pozwoli na wskazanie zaniechania odrzucenia oferty tego wykonawcy z dodatkowej podstawy prawnej i faktycznej. Gdyby Zamawiający dokonał wszystkich żądanych w niniejszym odwołaniu czynności, to oferta Odwołującego posiada najkorzystniejszy bilans ceny i pozostałych kryteriów oceny ofert, zaś Odwołujący nie byłby zmuszony do konkurencji na etapie zamówień wykonawczych z wykonawcami, którzy nie spełniają warunków udziału w postępowaniu oraz oferują urządzenia niezgodne z wymaganiami Zamawiającego.

Poprzez dokonanie zaskarżonych czynności Zamawiający doprowadził do sytuacji, w której Odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który Odwołujący planował osiągnąć w wyniku jego realizacji (*lucrum cessans*). Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej.

Odwołujący wskazuje ponadto, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy niewątpliwie miało istotny wpływ na wynik postępowania, a zatem Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie.

Uwaga: wzięte w cudzysłów fragmenty, bez wskazania ich treści, dotyczą zarzutów i żądań co do innych oferentów, niż P-n P. S. lub nie mających znaczenia co do stwierdzenia braku interesu po stronie P-a P. S. w uzyskaniu zamówienia.

Reasumując w powyższym stanie rzeczy wobec nie podjęcia sprzeciwów wobec uwzględnienia odwołań przez zamawiającego, będąc przystępującym po stronie zamawiającego (Sygn. akt KIO 2323/22 i KIO 2326/22 to jest w połączonych sprawach z

niniejszą sprawą to jest KIO 2294/22), gdzie odwołujący (GALAXY, SUNTAR) domagali się odrzucenia jego oferty powoduje, że odwołujący P-n P. S. obiektywnie nie jest zainteresowany obroną swojej pozycji jako odwołującego również w niniejszym odwołaniu, gdzie domaga się odrzucenia oferty SUNTAR.

Jak wynika z przedstawionych powyżej czynności, Izba na posiedzeniu i rozprawie dokonała pod nieobecność P-a P. S. postępowania wyjaśniającego i dowodowego z udziałem zamawiającego i przystępującego (cytowane powyżej fragmenty protokołu z dnia 19 września 2022r. – akta sprawy). Jednak do zamknięcia rozprawy odwołujący P. S. nie stawił się, prawidłowo zawiadomiony o terminie, ani nie usprawiedliwił nieobecności. W związku z powyższym Izba stwierdza brak interesu w uzyskaniu zamówienia, co czyni brak prawa do złożenia odwołania, z uwzględnieniem stanu rzeczy ustalonego w toku postępowania odwoławczego, na mocy art.505 ust.1 w zw. z art.552 ust.1PZP. Powyższe skutkuje brakiem prawa żądania rozstrzygnięcia zarzutów podniesionych w odwołaniu P-a P. S..

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art.557 i art.574 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) stosownie do jego wyniku, zgodnie z § 8 ust. 2 pkt 2) w zw. z § 5 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając w poczet postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania, uiszczony przez odwołującego w kwocie 15.000,00 złotych i zasądzając od odwołującego na rzecz przystępującego kwotę 3.600,00zł. tytułem wynagrodzenia pełnomocnika przystępującego na podstawie wniosku kosztowego i złożonej faktury vat. Pełnomocnik zamawiającego nie złożył wniosku kosztowego.

Przewodniczący:

